

السياسة الجنائية في الشرعية الإسلامية

بمقام

الدكتور محمد أحمد حامد

الأستاذ المساعد بالكلية

السياسة الجنائية في الشريعة الاسلامية

تختلف القوانين في العصر الحاضر عن أحكام الشريعة الاسلامية اختلافا جذريا فقد تأثرت كل الدول الاسلامية تقريبا عدا المملكة العربية السعودية بالأفكار الاوربية في شأن سياسة التجريم والعقاب وكان تأثرها بالأفكار الأوربية وتطورها في سياسة التجريم والعقاب مرتبطا بظروف خاصة بها لأنها لم يكن لها سياسة جنائية فرضتها شريعة معينة لا يمكن تجاوزها بخلاف الشريعة الاسلامية الغراء التي كانت تسير على سياسة جنائية متينة وقوية.

وسنقسم الكلام في هذا البحث إلى ما يلي :

- أولا : السياسة في اللغة والاصطلاح والشرع.
- ثانيا : التعزير : سياسة.
- ثالثا : الجناية في اللغة والاصطلاح والشرع.
- رابعا : مضمون السياسة الجنائية في الشريعة الاسلامية

أولا : السياسة في اللغة والاصطلاح والشرع السياسة في اللغة:

تستعمل كلمة سياسة في اللغة مصدرا لساس الأمر يسوسه سياسة أى دبره وقام بأمره^(١)، وبذل همة في اصلاحه وعلاجه^(٢).

(١) المصباح النير للفيومي : ج١ ص ٣٤٨.

(٢) الاسلام كفيل بالسياسة العادلة : لفضيلة الدكتور عبدالمجيد يوسف الغايش رسالة دكتوراة بكلية الشريعة، جامعة الازهر سنة ١٩٢٩م، مقيدة بفهارس مكتبة الكلية تحت رقم (٢٦٧) ص ٨.

وجاء في لسان العرب : هى القيام على الشئ بما يصلحه، فيقال : هو يسوس الدواب إذا قام عليها وراضها، والوالى يسوس رعيته وساس الرعية ولى حكمها وقام فيها بالأمر والنهى وتصرف فى شئونها بما يصلحها. وفى الحديث: «كان بنو اسرائيل تسوسهم أنبياءهم» أى تتولى أمورهم كما يفعل الولاة والأمراء بالرعية^(٣).

وقال الشاعر:

بيننا تسوس الناس والأمر أمرنا إذا نحن منهم سوقه نتنصف

السياسة فى الاصطلاح :

هى اسم للأحكام والتصرفات التى تدار بها شئون الأمة فى حكوماتها وتشريعها وقضائها وفى جميع سلطاتها التنفيذية والإدارية وفى علاقاتها الخارجية التى تربطها بغيرها من الأمم^(٤).

السياسة فى الشرع : (السياسة الشرعية)

لا شك أن للإسلام قوانينه ونظمه الإسلاميه التى تصرف بها شئون الأمة وتدار على أساسها من جميع الوجوه بما يكفل تحقيق المصالح ودفع المضار بما لا يتعدى حدود الشريعة وأصولها الكلية . وهذه القوانين والنظم يطلق عليها السياسة الشرعية. إذا أخذنا هذه الكلمة بمعناها الواسع الذى يتناول أحكام الفقه الإسلامى المدون.

(٣) لسان العرب لابن منظور : ج ٦ ص ١٠٨ وتاج العروس المجلد الرابع . ص ١٦٩.

(٤) السياسة الشرعية والفقه الإسلامى لفضيلة استاذنا المرحوم الامام عبدالرحمن تاج الطبعة الاولى سنة ١٣٧٣ هـ ص ٧.

السياسة الشرعية أو نظام الدولة الإسلامية فى الشئون الدستورية والخارجية والمالية لفضيلة المرحوم الشيخ عبدالوهاب خلاف.
سنة ١٣٥٠ هـ ص ١٨.

وقد تكلم ابن عابدين في السياسة فقال: «السياسة هي استصلاح الخلق بارشادهم الى الطريق المنجى في الدنيا والآخرة فهي من الأنبياء على الخاصة والعامة في ظاهريهم وباطنيهم ومن السلاطين والملوك على كل منهم في ظاهره لا غير ، ومن العلماء ورثة الانبياء على الخاصة في باطنهم»^(٥).

وهذا تعريف للسياسة العامة الصادقة على جميع ما شرعه الله تعالى لعباده من الأحكام الشرعية.

وهناك تعريف أخص من ذلك يعد الزجر والتأديب ولو بالقتل كما قيل في اللوطي والسارق والخناق اذا تكرر من أى منهم وقد جاء في المبتدع أن قتل أى من هؤلاء سياسة ولذا عرفها بعضهم بأنها «تغليظ جناية لها حكم شرعى حسما لمادة الفساد أى أنها داخلة تحت قواعد الشرع وان لم ينص عليها بخصوصها فان مدار الشريعة بعد قواعد الايمان على حسم مواد الفساد لبقاء العالم ، ولذا قال في البحر بأن السياسة هي فعل شئ من الحاكم لمصلحة يراها وان لم يرد بذلك الفعل دليل جزئى»^(٦).

وقال ابن عقيل في الفنون - وهو أحد أعلام الحنابلة - فيما نقله ابن القيم : «السياسة ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح ، وأبعد عن الفساد، وان لم يضعه الرسول ، صلى الله عليه وسلم ولا نزل به وحى».

«ومن قال لا سياسة إلا ما وافق الشرع فغلط وتغليط للمصحابة . فقد جرى من الخلفاء الراشدين... ما لا يجحده عالم بالسنن، وكفى تحريق على رضى الله عنه الزنادقة في الأخاديد

وتحريق عثمان المصاحف فانه كان رايا اعتمدوا فيه على مصلحة الأمة»^(٧).

(٥) رد المحتار على الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين ط ١٢٤٩ هـ ج ٣ ص ٧٠٣.

(٦) رسالة ابن نجيم في السياسة الشرعية . مخطوط بدار الكتب المصرية خصوصية ١١٦٠ فقه حنفى ص ١ وجاء به «السياسة تغليظ جزاء جناية لها حكم شرعى حسما لمادة الفساد».

(٧) الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية للامام ابن قيم الجوزية المدنى بمصر (بدون تاريخ) ص ١٧ - ١٨

ثانيا : التعزير سياسة

تمهيد:

يرى فقهاء الشريعة أن التعزير يتخذ في الأصل للتأديب والاستصلاح والمنع، وليس للعقاب أو العذاب.

فهو من قبيل اجراءات أو وسائل التأديب والاستصلاح وليس من بينها ما ينطوى على معنى الايلام والعذاب الملحوظ بصفة جهرية ، ولذا عرف التعزير بأنه «عقوبة غير مقدرة تجب حقا لله أو لآدمي في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة ، وهو كالحدود في أنه تأديب واستصلاح وزجر»^(٨).

وجاء بالأحكام السلطانية لابی يعلى بأن «التعزير تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود ، ويختلف حكمه باختلاف حاله وأحواله فاعله ، فيوافق الحدود في أنه تأديب واستصلاح وزجر يختلف بحسب اختلاف الذنب»^(٩).

وسنعرض في فرعين إلى :

(١) التعزير سياسة .

(٢) متى يعد الحكم سياسة شرعية ؟

الفرع الأول : التعزير سياسة :

(٨) المبسوط للسرخسي ط سنة ١٢٢٤ هـ الجزء التاسع: ص ٣٦ والأحكام السلطانية للماوردي الطبعة الأولى سنة ١٢٨٠ هـ، ص ٢٣٦، ٢١٩ وسبل السلام شرح بلوغ المرام للشيخ محمد بن اسماعيل الصنعاني ط سنة ١٣٦٩ هـ جزء ٤ ص ٣٧.

التعزير في الشريعة الاسلامية للدكتور عبدالعزيز عامر رسالة دكتوراه حقوق القاهرة سنة ١٩٥٥ الطبعة الخامسة ١٣٩٦ هـ ص ٥٢

(٩) الأحكام السلطانية للقاضي ابي يعلى بن الحسين الحنبلي، الطبعة الثانية ١٣٨٦ هـ ص ٢٧٩

قال علاء الدين الطرابلسي^(١٠) «في معين الأحكام» في القضاء بالسياسة الشرعية:
«أعلم أن السياسة شرع مغلظ والسياسة نوعان:

سياسة ظالمة فالشرعية تحرمها. وسياسة عادلة تخرج الحق من الظالم وترفع كثيرا من المظالم وتردع أهل الفساد وتتوصل بها الى المقاصد الشرعية ، فالشرعية توجب المصير اليها ، والاعتماد عليها في اظهار الحق عليها وهى باب واسع تضل فيه الأفهام وتزل فيه الأقدام وإهماله يضيع الحق ويعطل الحدود ويجرى أهل الفساد، والتوسع فيه يفتح أبواب المظالم الشنيعة ويوجب سفك الدماء»^(١١).

ولهذا انقسمت إلى سياسة عادلة : وهى الأحكام المغلظة المقصود بها تحقيق مصلحة لم يحققها الحكم الفقهي إذا استنبطها المجتهدون بالأدلة الشرعية الصحيحة.

وسياسة ظالمة : وهى الأحكام المقولة بالهوى من غير أن يستنبطها المجتهدون . فالأحكام السياسية تثبت بالادلة العامة عند عجز الاحكام الفقهية عن تحقيق المقصود وأن ما يدعو اليها أمور تجرىء المجرمين على الفساد اذا لم تردعهم العقوبات العادية وتعمل على درء مفسدة اماتة الحقوق اذا لم يمكن اثباتها . وهذه الاحكام لا تخرج عن باب القضاء والتعزير^(١٢).

والظاهر أن السياسة والتعزير مترادفان ولهذا عطفوا احدهما على الآخر لبيان التفسير وقع في الهداية والزيلعي وغيرهما^(١٣).

(١٠) الطرابلسي (٨٤٤ - ٩٠٠ هـ / ١٤٤٠ - ١٥٠٠ م) هو على بن خليل الطرابلسي، أبو الحسن ، علاء الدين - فقيه حنفى . كان قاضيا بالقدس . له «معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الاحكام» في فقه الحنفية (الاعلام الطبعة الثالثة، ج ٥ ص ٩٧)

(١١) معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام للطرابلسي سنة ١٣٠٦ هـ ص ٢٠٧. والطرق الحكمية في السياسة الشرعية لابن قيم الجوزية ص ٥ .

(١٢) النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الاسلامية للدكتور احمد فهمى أبوستة. سنة ١٣٨٧ هـ ص ٢٦

(١٣) حاشية ابن عابدين - المرجع السابق ص ٢١٤. والطرق الحكمية ص ١٨، ٢٢

والمعروف أن التعزير تأديب دون الحد في العزر بمعنى الرد والردع وأنه يكون بالضرب وغيره ولا يلزم أن يكون بمقابلة معصية والتعزير سياسة: كنفى عمر بن الخطاب رضى الله عنه لنصر بن حجاج فقد جاء أنه قال لعمر: ما ذنبى يا أمير المؤمنين؟ فقال لا ذنب لك؟ وإنما الذنب لى لأطهر دار الهجرة منك، فنفاه لافتتان النساء به وهو فعل تم لمصلحة، وهى قطع الافتتان بسببه فى دار الهجرة، وهى أشرف البقاع، ففيه رد وردع عن منكر واجب الإزالة. وحرقت عمر بن الخطاب رضى الله عنه حانوت الخمار بما فيه وحرقت قرية يباع فيها الخمر. وحرقت قصر سعد بن أبى وقاص لما احتجب فى قصره^(١٤).

«والتعزير موكول إلى رأى الامام . لان باب التعزير هو المتكفل لأحكام السياسة. وبه أن فعل السياسة يكون من القاضى أيضا، والتعزير بالامام ليس للاحتراز عن القاضى بل لكونه هو الأصل والقاضى نائباً عنه فى تنفيذ الأحكام»^(١٥).

الفرع الثانى : متى يعد الحكم سياسة شرعية؟

يمكن عدّ الحكم الذى تقتضيه حاجة الأمة سياسة شرعية مراعاة ، إذا توافر شرطان:

أولاً : أن يكون متفقاً مع روح الشريعة معتمداً على قواعدها الكلية ومبادئها الأساسية وهى قواعد محكمة لا تقبل التغيير والتبديل ولا تختلف باختلاف الأمم والعصور

ثانياً : ألا يناقض مناقضة حقيقية دليلاً من أدلة الشريعة التفصيلية التى تثبت شريعة للناس فى جميع الأزمان والأحوال^(١٦).

ولا يوجد مانع شرعى من الاخذ بكل ما يدرأ المفسد. ويحقق المصالح فى أى شأن من شئون الدولة ما دام لا يتعدى حدود الشريعة الاسلامية ولا يخرج عن قوانينها العامة .

(١٤) الطرق الحكمية: المرجع السابق ص ٢٢

(١٥) حاشية ابن عابدين - المرجع السابق ص ٢٠٤

(١٦) السياسة الشرعية للمرحوم عبدالرحمن تاج ص ٩ وما بعدها
والسياسة الشرعية للمرحوم عبدالوهاب خلاف ص ١٥ وما بعدها

ومما يؤيد ذلك ما نقله علاء الدين الطرابلسي عن الامام القرافي قال «واعلم ان التوسعة على الحكام في الأحكام السياسية مخالفا للشرع بل تشهد له القواعد الشرعية من وجوه:

أحدها : أن الفساد قد كثر وانتشر بخلاف العصر الأول ومقتضى ذلك اختلاف الأحكام بحيث لا تخرج عن الشرع بالكلية لقوله صلى الله عليه وسلم (لا ضرر ولا ضرار)^(١٧) وترك الأخذ بهذه القوانين يؤدي إلى الضرر ويؤكد ذلك جميع النصوص الواردة بنفي الحرج.

وثانيها : ان المصلحة المرسله قال بها جميع العلماء وهى المصلحة التى لم يشهد الشارع باعتبارها ولا بالغائها. ويؤكد العمل بالمصلحة المرسله أن الصحابة رضوان الله عليهم عملوا أمورا لمطلق المصلحة مثل كتابة المصحف وولاية العهد من أبى بكر الصديق رضى الله عنه لعمر بن الخطاب رضى الله عنه واتخاذ السجن وغير ذلك من كثير لم يتقدم فيه أمراً أو نظير وإنما فعل لمطلق المصلحة.

وثالثها : أن الشرع شدد في الشهادة أكثر من الرواية، واشترط في الشهادة العدد والحرية...^(١٨).

وقال ابن قيم الجوزية في الطرق الحكمية «وهذا موضع مزلة أقدام ومضلة أفهام. وهو مقام ضنك ومعتك صعب. فرط فيه طائفة، فعطلوا الحدود. وضيعوا الحقوق وجروا أهل الفجور على الفساد، جعلوا الشريعة قاصرة لاتقوم بمصالح العباد محتاجة الى غيرها، وسدوا على نفوسهم طرقا صحيحة من طرق معرفة الحق والتنفيذ له. وعطلوها مع علمهم وعلى غيرهم قطعا، انها حق مطابق للواقع^(١٩)».

(١٧) رواه أحمد وابن ماجه والبيهقى . سبل السلام ج ٣ ص ٨٤.

(١٨) معين الحكام فيما يتردد بين المحصين من الاحكام المرجع السابق ص ٣٠ وتبصرة الحكام فى أصول الأفضية ومناهج الأحكام لابن فرحون الطبعة الاخرة سنة ١٣٧٨ هـ . الجزء الثانى ص ١٥، والطبعة الثانية سنة ١٣٥٦ هـ ص ١٥٠

(١٩) الطرق الحكمية لابن قيم الجوزية ط التوفيقية ص ٥ - تبصرة الحكام لابن فرحون ص ١٥٥

ثالثا : الجناية في اللغة والاصطلاح والشرع

الجناية في اللغة:

هى : اسم لما ينجيه الانسان من شروما يكتسبه من اثم^(٢٠) مصدرها (جنى) وقد وردت بمعنى الذنب أو الجرم نفسه تسمية بالمصدر. وبمعنى ما يفعله الانسان مما يوجب عليه العقاب والقصاص في الدنيا والآخرة.

وقال ابن منظور في لسان العرب بأن المعنى في ذلك أن لا يطالب بجناية غيره من أقاربه وآبائه^(٢١)، فاذا جنى احدهم جناية لا يطالب بها الآخر لقول الله تعالى :

«وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى»^(٢٢).

وتجمع الجناية على «جنايات» وجمعها «جنايا» ويقال لمكتسب الجناية «جان» والذي وقع عليه الشر «مجنى عليه»^(٢٣).

الجناية في الاصطلاح والشرع:

الجناية اسم لفعل محرم شرعا سواء كان في مال أو نفس أو غيرها وفي عرف الفقهاء يراد باطلاق الجناية فعل محرم في النفس والأطراف^(٢٤).

(٢٠) مجمع الضمانات في مذهب الامام الاعظم ابن حنيفة النعمان . تأليف ابى محمد ابن غانم بن محمد البغدادي - الطبعة الاولى . سنة ١٣٠٨ هـ ١٦٥.

(٢١) لسان العرب ج ١٤ ص ١٥٤.

(٢٢) سورة الاسراء : آية ١٥.

(٢٣) المصباح المنير المرجع السابق ج ١ ص ١٣٦، ١٣٧.

(٢٤) مجمع الضمانات ص ١٦٥.

ولقد قسم ابن رشد^(٢٥) أنواع الجنايات المعاقب عليها فقال: «والجنايات التي لها حدود مشروعة أربع جنائيات على الابدان والنفوس والأعضاء وهو المسمى قتلا وجرحا، وجنايات على الفروج وهي المسمى زنا وسفاحا، وجنايات على الأموال وهذه ماكان فيها مأخوذا بحرب سمي حراة اذا كان بغير تأويل، وأن كان بتأويل سمي بغيا وان كان مأخوذا على وجه المغافصة^(٢٦) من حرز يسمى سرقة، واما كان يعلو مرتبة وقوة سلطان سمي غصبا. وجنايات القدح في الاعراض وهو المسمى قذفا، وجنايات بالتعدى على استباحة ما حرمه الشرع من المأكول والمشروب، وهذه انما يوجد فيها حد في هذه الشريعة وهو حد متفق من صاحب الشرع صلوات الله عليه»^(٢٧).

العلاقة بين الجنائية والجريمة في الشريعة والقانون:

ففى الشريعة : تطلق الجريمة لغة على الجنائية ، فأجزم بمعنى جنى جنائية، والجرم التعدى، والذنب هو الجريمة. ومنه الحديث «أعظم المسلمين جرما من سأل عن شئ لم يحرم على الناس فحرم من أجل مسألته»^(٢٨).

فالجريمة لا تختلف فى معناها عن الجنائية فى اللغة.

وأما فى الشرع : فإن الجريمة ما نهى الله عنه وعصيان ما أمر الله به ولقد عرفها بعض الفقهاء بأنها «اتيان فعل محرم معاقب على فعله، أو ترك فعل معاقب على تركه» .

(٢٥) ابن رشد (٥٢٠ - ٥٩٥ هـ / ١١٢٦ - ١١٩٨ م) هو محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الاندلسى ابوالوليد: الفيلسوف من أهل قرطبة . صنف نحو خمسين كتاب منها : فلسفة ابن رشد . والتحصيل «فى اختلاف مذاهب العلماء» وتهافت التهافت فى الرد على الغزالي . وبداية المجتهد ونهاية المقتصد . توفى براكش (الاعلام ج٦ ص ١٢).

(٢٦) غافقت فلانا . أى فاجأته وأخذته على غرة منه وأخذت الشئ مغافصة أو مغالبة. المصباح المنير للفيومى ج٢ ص ٥٣٨.

(٢٧) بداية المجتهد ونهاية المقتصد للامام ابن رشد القرطبى ط سنة ١٣٣٩ هـ جزء ٢ ص ٣٧٠.

(٢٨) الجريمة والعقوبة فى الفقه الاسلامى الجزء الاول فى الجريمة للمرحوم الشيخ محمد ابو زهرة ص ٢٣ ونظرة إلى العقوبة فى الاسلام لنفس المؤلف . طبع مجمع البحوث الاسلامية . المؤتمر الرابع سنة ١٣٨٧ هـ ص ٦.

ويقول الماوردي في الأحكام السلطانية عند تعريفها « انها محظورات شرعية زجر الله تعالى عنها بحد أو تعزير»^(٢٩).

أما في القانون الوضعي فقد جاء في قانون العقوبات «أن الجريمة هي الفعل أو الترك الذي نص القانون على عقوبة مقررة له»^(٣٠). ويترب على هذا أن الجريمة سلوك يكون اعتداء على مصلحة قانونية يأتيه انسان بالمخالفة لأحكام القانون الذي ينص على تجريمه ويعاقب عليه بعقوبة جائية.

وقد يوجد فرق في الظاهر بين التعريف الشرعي وتعريف القانون الوضعي في عقوبة التعزير لان الاخيرة لم تحدد في الكتاب والسنة بقدر محدود وانما ترك تحديدها لولى الأمر ولكن المتفحص يجد التلاقى بين التعريفين^(٣١) لان التعزير شرع لمنع الفساد ودفع الضرر لقوله تعالى :

«وَلَا تَجْسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْتُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ»^(٣٢)

وكما جاء في السنة المطهرة من أنه «لا ضرر ولا ضرار»^(٣٣).

(٢٩) الاحكام السلطانية للماوردي . الطبعة الاولى ص ٢٦٩ . والأحكام السلطانية لأبى يعلى ص ٢٥٧

(٣٠) Roger Merle: Droit Penale generale camplementaire, 1957, P. 1.

(٣١) الجريمة والعقوبة لفضيلة الشيخ محمد أبوزهرة الجزء الأول ص ٢٤.

(٣٢) سورة هود آية رقم ٨٥ وسورة الشعراء آية رقم ١٨٣.

(٣٣) رواه أحمد وابن ماجه والبيهقي . سبل السلام ج٣ ص ٨٤.

رابعاً : مضمون السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية

ويتضمن ما يلي

أولاً : ماهية الحقوق المحمية بالتجريم وأنواعها.

ثانياً : الحدود والقصاص والتعازير.

أولاً : ماهية الحقوق المحمية بالتجريم وأنواعها

تقسم الشريعة الإسلامية الحقوق المحمية بالتجريم إلى أربعة أقسام هي:

(أ) حقوق خالصة لله تعالى :

ويطلق عليها الحق العام . وهي أن حق الله تعالى هو ما يتعلق به النفع العام للعباد. فلا يختص به أحد الى الله سبحانه وتعالى تعظيماً ، مثل عبادته سبحانه وتعالى وحده ، وحرمة الزنا، أو قصد به حماية المجتمع من غير اختصاص بأحد^(٣٤).

(ب) حقوق خالصة للعباد:

ويطلق عليها حق الانسان الخالص، وهي أن حق العبد هو ما يتعلق به مصلحة

(٣٤) تسهيل الوصول إلى علم الأصول للقاضي الشيخ محمد عبدالرحمن عيد المحلاوي: ط سنة ١٣٤١ هـ ، ص ٢٧٨.

كشف الاسرار عن أصول فخر الاسلام للبزدوى ط سنة ١٣٩٤ هـ ج ٤ ص ١٣٤.

النظريات العامة للمعاملات لاساتذنا الدكتور أحمد فهمي أبو سنة. المرجع السابق ص ٥٦.

ونظام التوبة وأثره في العقوبات لاساتذ الدكتور يوسف قاسم بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد السنة ٤٣ العدد الثالث سبتمبر ١٩٧٣ ص ٤٧

العفو عن العقوبة للدكتور سامح السيد جاد سنة ١٣٩٨ هـ ص ١٤

خاصة بالعبد. مثل حرمة مال الغير، فإن حق العبد يتعلق بصيانة ماله ، ولذلك فإن هذا المال لا يباح للغير إلا بإباحة المالك له (٣٥).

(ج) حقوق مشتركة بين الله والعبد وحق الله غالب:

مثل جريمة القذف فإن الحد يكون حقا لله ، وللعبد في الحق موضع.

(د) حقوق مشتركة بين الله والعبد وحق العبد غالب :

مثل حق القصاص ، فهو حق مشتمل على الحقين ، لأن القتل جناية على النفس ، والله تعالى فيها حق الاستبعاد، كما أن للعبد حق الاستمتاع، ولذلك كان حد القصاص عقوبته مشتملة على الحقين وإن كان حق العبد فيه غالبا . وقد وردت الحدود على سبيل الحصر (٣٦).

وقد قسم فقهاء الشريعة حقوق الله الخالصة الى ثمانية أنواع هي:

- (١) عبادات خالصة لا يشوبها معنى المؤنة والعقوبة ، وتشمل الايمان وفروعه ، والايمان ركناه: التصديق والاقرار باللسان. وأما فروعه فتشمل الصلاة والزكاة والصوم والحج.
- (٢) عقوبات خالصة (أو كاملة) مثل الحدود كحد الزنا والسرقه والشرب، لانها وجبت بجنايات لا يشوبها معنى الإباحة فاستلزم كل واحدة منها أن يكون لها عقوبة زاجرة عن ارتكابها ، حقا لله تعالى على الخلوص.

(٣٥) الفروق للقرافي ط سنة ١٣٤٤ هـ ص ١٤٠

تسهيل الوصول إلى علم الاصول ص ٢٨٠.

وكشف الاسرار لليزدوى ج ٤ ص ١٣٤.

والنظريات العامة للمعاملات ص ٦٣

(٣٦) الحدود على سبيل الحصر : السرقه - وقطع الطريق أو الحراقة - والزنا - والقذف - وشرب الخمر - والردة - والبغى.

- (٣) عقوبات قاصرة مثل حرمان القاتل من ميراث قاتله.
- (٤) حقوق دائرة بين العبادات والعقوبة مثل الكفارات.
- (٥) عبادات فيها معنى المؤنة مثل صدقة الفطر.
- (٦) مؤنة فيها العبادة كالعشر.
- (٧) عبادات فيها شبه العقوبة كالخراج.
- (٨) حق قائم بنفسه مثل خمس الغنائم^(٣٧).

وبعد أن أوضحنا بإيجاز أنواع الحقوق ، فإن الآثار المترتبة عليها، هي:

اولا : جرائم الحدود ، وكذلك الحقوق المشتركة وحق العبد غالب العقوبة تتحدد فيها بالقصاص أو الدية، وأساس القصاص هو المساواة بين ما وقع من الجاني بالفعل وما يلحقه من عقاب . وقد وردت هذه الجرائم على سبيل الحصر. أما ما عدا هذين النوعين فقد ترك الشارع الاسلامي بعض العقوبات لتقدير ولى الأمر لمواجهة الأفعال التى تنطوى على انتهاك للقيم الاجتماعية وأنظمة المجتمع المتغيرة - وتسمى بجرائم التعزير وهى ليست على سبيل الحصر - بحق الله سبحانه وتعالى (حق المجتمع) وبعضها يتعلق بحق العبد.

ثانيا : ان القاضى فى جرائم التعزير له سلطة تقديرية واسعة فى توقيع العقوبة المناسبة للمجرم من أجل ردعه ، بخلاف جرائم الحدود والقصاص فان العقوبة فيها محدودة سلفا.

ثالثا : اهتمت الشريعة بحال الجاني عند تنفيذ العقوبة فلا يقام الحد عليه اذا

(٣٧) شرح التلويح على التوضيح لمثن التنقيح فى أصول الفقه للتفتازانى ط: ١٣٧٧ هـ ص ١٥١ - ١٥٤. راجع هذه الحقوق بالتفصيل فى : كشف الاسرار للبرزوى ج ٤ ص ١٣٤ - ١٥٦ وتسهيل الوصول إلى علم الأصول ص ٢٨٠ - ٢٨١.

والنظريات العامة للمعاملات للدكتور ابر سنة ص ٥٧ - ٦١ والجريمة والعقوبة لابی زهرة ج ١ ص ٦٤ وما بعدها.

كان مريضاً، وراعت كبر السن في المحكوم عليه بعقوبة الجلد فسمح بضربه
بآلة لا تهلكه ، وحبس المرأة الحبلى اذا كان سيوقع عليها الرجم أو الجلد حتى
تلد.

فترى من كل ما سلف أن الشريعة الاسلامية أخذت بمبدأ تفريد العقاب في غالبية
جرائم التعزير. وهى ما يسمح بتوجيهه نحو اصلاح المجرم وتقويمه. كما أنها اهتمت
بتحقيق الردع العام في بعض الجرائم التى تحوى اعتداء على حق المجتمع في جرائم
الحدود وفيها ما يتحقق تفريد العقاب بالاضافة الى ذلك فقد اهتمت بشخصية المجرم
عند تنفيذ العقوبة عليه.

ثانيا : الحدود والقصاص والتعازير

تمهيد:

الحد في اللغة هو المنع . فيقال : «حدته عن أمره اذا منعه فهو محدود، ومنه الحدود
المقدرة في الشرع ، لانها تمنع من الإقدام ويسمى الحاجب حداً لانه يمنع من
الدخول (٣٨).

والحدود : هى الجرائم التى فرض لها الشارع عقوبة محددة حقاً لله تعالى (٣٩) رغبة
منه في رفع الفساد عن الناس وتحقيق الصيانة والسلامة لهم (٤٠). وفي هذه الجرائم الحديثة
لم يترك المشرع أمر تقدير العقوبة كما أنه لا يجوز القياس عليها . وعلى القاضى
المطروحة أمامه إحدى هذه الجرائم أن يقضى بالعقوبة المقررة لها دون أى زيادة أو نقص
لاى ظرف من الظروف، حتى ما تعلق منها بالمجرم نفسه (٤١)، كما أنه ليس له أن
يستبدل عقوبة بأخرى ، وأيضاً لا تجوز الشفاعة في عقوبات الحدود بعد الوصول الى

(٣٨) المصباح النير المرجع السابق ج ١ ص ١٥١.

(٣٩) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاسانى ط سنة ١٣٢٨ هـ ص ٥٥ المبسوط للرخسى ج ٩ ص ٣٦ ،

وبداية المجتهد ونهاية المقتصد ص ٣٧٠

(٤٠) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامى - المرجع السابق ج ١ ص ٥٥.

(٤١) التعزير للدكتور عبدالعزيز عامر ٤٣.

الحاكم وثبوتها ولا العفو عنها^(٤٢) ولا إسقاطها، أما قبل الوصول والثبوت عند الحاكم فيجوز الشفاعة في الجريمة الحدية عند الراجع له الى الحاكم ليطلقه، لأن وجوب الحد قبل ذلك لم يثبت.

والقصاص لغة : مأخوذ من قصصت الأثر وتتبع أثره شيئا بعد شيء^(٤٣)، ومنه قوله تعالى: (فَازْتَنَّا عَلَىٰ أَثَرِهِمْ كَقَصَصًا^(٤٤)) . وقوله تعالى: (وَقَالَتْ لِإِخْوِهِ^(٤٥) قُصِّهِ) أى تتبعى أثره. وقيل مأخوذ من قص الشعر بالمقص وأصل القص القطع. والقصاص مأخوذ من هذا اذا اقتص له منه بجرحه إياه.

والقصاص شرعا : أن يفعل بالجاني مثل ما فعل بالمجنى عليه، لأن القصاص يقتضى المماثلة^(٤٦).

أما التعزير فى اللغة فمصدر عزر من العزر وهو اللوم ، ورد بمعنى الرد والمنع ويقال عزر فلان أخاه بمعنى نصره ، لأنه منع عدوه من أن يؤذيه . ومن ذلك قوله تعالى « وَتَعَزَّوْهُ وَتَوْقَرُوه^(٤٧) » .

وأصل التعزير عند علماء اللغة التأديب ولهذا سمي الضرب دون الحد تعزيرا لما هو من باب الأدب . ويقال عزرتة وعزرتة من أساء الأضداد. وعززه بمعنى فخمه وعظمه. وقيل المقصود منه منع الجاني من معاودة الذنب وردعه عن المعصية^(٤٨).

(٤٢) بدائع الصنائع للكاسانى . المصدر السابق ج ٧ ص ٥٥.

(٤٣) المصباح المنير: ج ٢ ص ٦١٠.

(٤٤) سورة الكهف : آية رقم ٦٤.

(٤٥) سورة القصص : آية رقم ١١ .

(٤٦) بداية المجتهد ونهاية المقتصد : ج ٢ ص ٢٧٩.

(٤٧) سورة الفتح : آية رقم ٩ .

(٤٨) لسان العرب ج ٢ ص ٢٣٧ . المصباح المنير ج ٢ ص ٤٨٤.

والتعزير يكون في كل معصية ليس فيها حد مقدر ولا كفارة للتأديب والاستصلاح^(٤٩) ولذلك فإن الشرع قد ترك سياسة التجريم بحيث تحكمها المصلحة في نظام التعزير وهو ترك تحديد الأفعال وعقوبتها ، مما يعد معصية لم يرد فيها حد مقرر الى ولى الأمر.

الأحكام الثابتة والأحكام المتخصصة بالزمان والمكان:

أحكام الحدود ثابتة لا تتغير . أما التعزيرات فهي تتخصص بالزمان والمكان وتتطور بتطور البيئات:

ويقول ابن قيم الجوزية في هذا الصدد «الاحكام نوعان»:

النوع الاول : نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها . لا بحسب الأزمنة ولا الأمكنة ولا اجتهاد الائمة ، كوجوب الواجبات ، وتحريم المحرمات والحدود المقدرة ، بالشرع على الجرائم ونحو ذلك ، فهذا لا يتطرق اليه تغيير ولا اجتهاد يخالف ما وضع عليه.

النوع الثانى : ما يتغير بحسب اقتضاء المصلحة له زمانا ومكانا وحالا، كمقادير التعزيرات وأجناسها وصفاتها فإن الشارع ينوع فيها بحسب المصلحة . فشرع التعزير بالقتل لحد من الخمر في المرة الرابعة . وكان عمر- رضى الله عنه - يحلق الرأس وينفى ويضرب ويحرق حوانيت الخمارين والقرية التى تباع فيها الخمر وحرق قصر سعد بالكوفة لما احتجب عن الرعية وكان له رضى الله تعالى عنه في التعزيرات اجتهاد ووافقه عليه الصحابة لكمال نصحه ووفور علمه وحسن اختياره للامة وحدوث أسباب اقتضت تعزيره لهم بما يرد عنهم. لم يكن مثلها على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أو كانت ولكن زاد

(٤٩) الأشباه والنظائر على مذهب ابى حنيفة النعمان لابن نجيم . ط . سنة ١٢٨٠ هـ ص ١٠٠ وبدائع الصنائع للكسانى ص ٦٣ - ٦٤ - درر الحكماء في شرح غرر الأحكام للقاضى منلا خسرو ط سنة ١٢٩٤ هـ ص ٩٤ - ٩٥ - والميزان للشيخ الشعرانى . ط سنة ١٣٠٦ هـ ص ١٤٩

الناس وتتابعوا فيها. ومن ذلك اتخاذ درة يضرب بها من يستحق الضرب واتخاذ دار للسجن. ومن ذلك ضربه للنوائح حتى بدا شعرها. وهذا باب واسع اشبه فيه على كثير من الناس الأحكام الثابتة اللازمة التي لا تتغير بالتعزيرات التابعة للمصالح وجودا وعدما»^(٥٠).

الفرع الأول : عقوبات الحدود

عقوبات الحدود : هي العقوبات المقدرة حقا لله تعالى وهي مقدرة لسبعة جرائم هي :

- (١) جريمة السرقة.
- (٢) جريمة الحراية (قطع الطريق).
- (٣) جريمة الزنا.
- (٤) جريمة القذف .
- (٥) جريمة الشرب.
- (٦) جريمة الردة.
- (٧) جريمة البغى .

وتسمى العقوبة المقدرة لكل جريمة من هذه الجرائم حدا.

أولا - عقوبة السرقة:

ورد حد السرقة في القرآن الكريم ، قال تعالى :

« ^(٥١)وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَانِ ۚ وَلَا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ »

(٥٠) اغانة اللفهان من مصايد الشيطان لابن قيم الجوزية . ج ١ ط : سنة ١٣٨١ هـ ص ٣٤٩ وما بعدها.

(٥١) سورة المائدة آية رقم : ٣٨.

فكل مال محرز بلغت قيمته نصابا اذا سرقه بالغ عاقل لا شبهة له في المال ولا في حُرْزِه قطعت يده^(٥٢) ويتضح من ذلك أنه يشترط أن يكون السارق بالغاً عاقلاً، وأن يكون المسروق مالا، وأن يبلغ نصاب القطع ، وأن يكون محرزاً^(٥٣).

وإذا قطعت يده حسمت واستحب أن تعلق في عنقه ، فإذا سرق السارق أول مرة قطعت يده اليمنى فان سرق ثانية قطعت رجله اليسرى ، فإن سرق ثالثة ورابعة ففيه قولان للمصاحبة ومن بعدهم من العلماء ، أحدهما : تقطع أربعته في الثالثة والرابعة ، وهو قول أبى بكر ومذهب الشافعى وأحمد رضى الله عنهما في إحدى الروايتين. والثانى أنه يحبس وهو قول على رضى الله عنه والكوفيين وأحمد في روايته الأخرى^(٥٤).

ثانيا - عقوبة الحرابة (قطع الطريق):

ثبتت عقوبة الحرابة بنص القرآن بقوله تعالى :

«إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خَلْفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ»^(٥٥)

وقال بعض العلماء بأن هذه الآية نزلت في النفر الذين ارتدوا في زمان النبى صلى الله عليه وسلم واستاقوا الابل فأمر بهم رسول الله عليه الصلاة والسلام فقطعت أيديهم وأرجلهم وسملت أعينهم^(٥٦) ولكن جمهور الفقهاء أجمعوا على أن هذه الآية نزلت في المحاربين . والصحيح هو ما عليه الجمهور لقوله تعالى :

«إِلَّا الَّذِينَ نَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ»^(٥٧)

(٥٢) الأحكام السلطانية للماوردي. ط ١٩٧٨ ص ٢٥٦

(٥٣) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤١٧ - ٤٤٢

(٥٤) السياسة الشرعية لابن تيمية طبع دار الشعب ص ١١٧ - ١١٨

(٥٥) سورة المائدة آية رقم ٣٣.

(٥٦) السمل: هو فوق العين بحديدة محماة أو بأى شئ آخر. نيل الأوطار للشوكاني ج ٧ ص ٣٣٤

(٥٧) سورة المائدة آية رقم ٣٤.

اذ أن عدم القدرة عليهم ليست مشترطة في توبة الكفار، فبقى أنها نزلت في المحاربين^(٥٨).

وقد وقع الاختلاط بين العلماء حول تفسير التعبير بحرف (أو) الذي يفيد التخيير أهذا للتنويع في العقاب لتنويع الجرائم أم أن الامام مخير غير مقيد بنوع الجريمة^(٥٩).

فقد قال أبوحنيفة: أن الاحكام المذكورة في آية الحاربة جاءت على التنويع والتوزيع بمعنى أن من أخاف السبيل ولم يقتل أو لم يأخذ مالا نفى، ومن أخذ مالا، قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى ، ومن قتل ولم يأخذ مالا قتل، ومن قتل وأخذ المال فان الامام مخير فيه ، ان شاء قطع يده ورجله وصلبه ، وان شاء قتله ولم يقطع. وروى عن ابى يوسف ان الجانى لا يعفى من الصلب. وذكر ابوالحسن عن ابى يوسف أنه يصلب بعد القطع ، ويصلبه الامام ثلاثة ايام ثم يغلى بينه وبين أهله - وقال محمد أنه يقتل ولا يصلب لأن القتل مع الصلب عقوبتان كل منهما مقيدة بحالة، فلا يجمع بينهما^(٦٠) وهذا قول كثير من أهل العلم كالشافعى وأحمد رضى الله عنهما. أن قطاع الطريق اذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا، واذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا . واذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت ايديهم وأرجلهم من خلاف، وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالا نفوا من الأرض، وهذا القول قريب من قول أبى حنيفة اذ الخلاف فيمن قتل وأخذ المال على ما هو ظاهر^(٦١).

وقال مالك أن المحارب «ان قتل فلا بد من قتله، وليس للامام تخيير في قطعه ولا في نفيه وانما التخيير في قتله أو وصلبه ، وأما أن أخذ المال ولم يقتل فلا تخيير في نفيه وانما التخيير في قتله أو وصلبه أو قطعه من خلاف. وأما اذا أخاف السبيل فقط فالامام عنده مخير في قتله أو وصلبه أو قطعه أو نفيه»^(٦٢).

(٥٨) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٢٥

(٥٩) العقوبة للشيخ محمد أبو زهرة سنة ١٩٧٤ م ص ١٦٥

(٦٠) معين الحكم فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام الطبعة الأولى سنة ١٣٠٠ هـ ص ١٨٥

(٦١) السياسة الشرعية لابن تيمية ص ٩٤

(٦٢) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٢٦.

والتخيير عند مالك معناه أن الأمر مرده إلى اجتهاد الامام ، فان كان المحارب رئيسا مطاعا له الرأي والتدبير فوجه الاجتهاد فيه قتله أو صلبه لأن القطع لا يرفع ضرره اذ يتمكن من مباشرة دوره في الجريمة وهو مقطوع، وان كان لا رأى له ولكنه ذو قوة وبأس وجلد على المحاربة قطعت يده ورجله من خلاف لأن القطع يأتى على قوته وبأسه، وان لم يكن له شئ من هاتين الصفتين أخذ بأيسر عقوبات المحاربين فيضرب وينفى^(٦٣).

وقال بعضهم ان الامام مخير في المحاربين على الاطلاق^(٦٤).

ثالثا - عقوبات الزنا :

الزنا هو : تغيب البالغ حشفة ذكره في أحد الفرجين ، من قبل أو دبر ممن لاعصمة بينهما ولا شبهة، وجعله ابو حنيفة مختصا بالقبل دون الدبر ، ويستوى في حد الزنا حكم الزانية والزانى^(٦٥).

ولكل واحد منهما حالتان : غير المحصن أى البكر وهو الذى لم يظأ زوجة بنكاح ، وهذا تكون عقوبته الجلد مائة جلدة ، ولا خلاف في ذلك لقوله تعالى :

« الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ »^(٦٦)

ويجب مع الجلد تغريبه عاما في قول جمهور الفقهاء ، وبه قال ابو داود وابن مسعود وابن عمر وعطاء والشافعى واسحاق وقال مالك والاوزاعى يغرب الرجل دون المرأة ،

(٦٣) السياسة الشرعية لابن تيمية ص ٩٤ . وبداية المجتهد ج ٢ ص ٤٢٦

(٦٤) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٢٦ وفيه أن الخلاف سببه هو حرف «أو» في الآية ، هل هو للتخيير أو للتفصيل . على حسب جايات قطاع الطريق وأن مالكا حمل البعض من المحاربين على التخيير والبعض على التفصيل.

(٦٥) الأحكام السلطانية للهاوردى ص ٢٥٢.

(٦٦) سورة النور آية رقم ٢.

لأن المرأة تحتاج الى حفظ وصيانة ولأنها لا تخلو من التفرير بمحرم أو بغير محرم، فلا يجوز التفرير بغير محرم لقول الرسول صلى الله عليه وسلم «لا يحل لامرأة تؤمن بالله ورسوله أن تسافر مسيرة يوم وليلة الا مع ذى محرم» فاذا غربت بغير محرم فيه اغراء لها، واذا غربت بمحرم فقد عاقبتا من ليس بزنان، وان كلفت اجرتة ففي ذلك زيادة على عقوبتها والخبر الخاص بالتفرير انما هو في حق الرجل وكذلك فعل الصحابة^(٦٧)

ومنع أبو حنيفة التفرير مع الجلد لأن الله أمر بالجلد دون التفرير، فتفريه يكون زيادة على النص الا اذا رأى الامام أن يغرب مع الجلد فيجمع بينهما^(٦٨) أى أن له ذلك من باب السياسة وتكون تعزيرا لاحدا.

وأما المحصن : فهو الذى أصاب زوجته بنكاح صحيح، وحده الرجم بالأحجار حتى يموت وذلك لحديث رسول الله عليه الصلاة والسلام «والثيب بالثيب جلد مائة والرجم» ولم يرد في القرآن شئ عن عقوبة الرجم - ولذلك أنكرها الخوارج ومذهبهم يقوم على التسوية بين المحصن والبكر في العقوبة فكلاهما يجلد مائة وفيما عدا الخوارج، فالاجماع منعقد على افراد عقوبة الرجم لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم ماعز بن مالك الأسلمى، ورجم الغامدية، ورجم غير هؤلاء، فالرجم هنا سنة قولية وفعلية في وقت واحد^(٦٩).

وقد اختلف العلماء في الجمع بين الرجم والجلد بالنسبة للمحصن، والجمهور على أن لا يجمع بينهما - وقالت طائفة يجمع بينهما لحديث الرسول عليه الصلاة والسلام الثيب بالثيب جلد مائة والرجم».

ويرى الكاسانى أن الرسول صلى الله عليه وسلم رجم ماعزا ولم يجلد، ولأن الزنا جناية واحدة فلا يوجب الا عقوبة واحدة^(٧٠).

(٦٧) المغنى لابن قدامة الطبعة الثالثة سنة ١٣٧٦ هـ ج ٨ ص ١٦٧.

(٦٨) بدائع الصنائع للكاسانى ج ٧ ص ٣٧

(٦٩) السياسة الشرعية لابن تيمية ص ١٢٠ - ١٢١. - التشريع الجنائى الاسلامى للقاضى المرحوم عبدالقادر

عودة - الطبعة الثالثة سنة ١٩٧٧م ص ٦٤٠ - ٦٤١.

(٧٠) بدائع الصنائع ج ٧ ص ٣٤

رابعاً - عقوبة القذف:

القذف هو الرمي بالزنا ، وهو محرم باجماع الأمة ، والأصل في تحريمه هو الكتاب والسنة ، اما الكتاب فقول الله تعالى :

«وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَا يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ»^(٧١).

وأما السنة فقول النبي صلى الله عليه وسلم «اجتنبوا السبع الموبقات» قالوا: وما هن يا رسول الله؟ قال: الشرك بالله والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق وأكل الربا وأكل مال اليتيم والتسولي يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات^(٧٢).

فاذا رمى الحر محصنا بالزنا أو اللواط، فعليه حد القذف وهما ثمانون جلدة^(٧٣) ويرجع السبب في وجوب العقوبة على القاذف إلى أمرين:

الأول : ارتكابه لجريمة لها عقوبة مقدرة من الشارع.

الثاني : لأن القاذف ألحق العار والأذى بالمقذوف بغير حق ، الأمر الذى يتسبب فى ايلام المقذوف ايلاما نفسيا ، مما يجعله ينطوى على نفسه ويعزلها عن التعامل مع غيره من الناس استحياء وخجلا مما قد يلحقه من عار القذف.

ولذلك كان حد القذف وعقوبته : بدنية ، ونفسية .

(٧١) سورة النور آية رقم ٤ .

(٧٢) المغنى لابن قدامة - المرجع السابق ج ٨ ص ٢٥٩

(٧٣) السياسة الشرعية لابن تيمية ص ١٣٢

أما البدنية : فهي بالجلد ثمانين جلدة.
وأما النفسية: فهي عدم قبول شهادته ، بالاضافة الى تفسيره.

وبعبارة أخرى فان الشريعة عاقبت على القذف بعقوبة أصلية وهي الجلد وعقوبة
تبعية هي عدم قبول الشهادة^(٧٤).

خامسا - عقوبة الشرب :

حد شارب الخمر ، هي أن يجلد ثمانين جلدة ، وهي عقوبة محددة ومقدرة من الشارع ،
لا يملك القاضى سوى تطبيقها بلا زيادة ولا نقصان ، والأصل فى ثبوته السنة والاجماع .
فأما السنة فقد روى عن عبدالله بن عمر قال : قال النبى صلى الله عليه وسلم «من
شرب الخمر فاجلدوه ، ثم ان شرب فاجلدوه ، ثم ان شرب فاجلدوه ، ثم ان شرب الرابعة
فاقتلوه»^(٧٥). وثبت عنه أنه جلد شارب الخمر غير مرة . والقتل عند اكثر العلماء منسوخ ،
وقيل : هو محكم ، وقد يقال هو تعزيز يفعله الامام عند الحاجة»^(٧٦).

وانعقد اجماع الصحابة على اقامة الحد على شارب الخمر.

واختلف فى قدر الحد ف قيل أنه ثمانون وبهذا قال مالك والثورى وأبو حنيفة ومن
تبعهم لاجماع الصحابة لأنه روى أن عمر استشار الناس فى الخمر . فقال عبدالرحمن بن
عوف اجعله كأخف الحدود ثمانين فضرب عمر ثمانين ، وروى ان عليا قال فى المشورة
أنه إذا سكر هذى ، وان هذى افترى ، فحده ثمانين حد المفترى ، وقيل أن الحد اربعين ،
وهو مذهب الشافعى لأن عليا حد الوليد بن عقبة اربعين ، وعن انس قال أتى رسول الله
صلى الله عليه وسلم برجل قد شرب الخمر فضربه بالنعال نحو اربعين ثم أتى ابوبكر
فصنع مثل ذلك ثم أتى عمر فاستشار الناس فى الحدود فقال ابن عوف أقل الحدود ثمانون

(٧٤) التشريع الجنائى الاسلامى ج ١ ص ٦٤٥ ، ٦٤٦.

(٧٥) نيل الأوطار شرح منتقى الاخبار للشوكانى الطبعة الثانية سنة ١٣٤٤ هـ ج ٧ ص ٣٢٤.

(٧٦) السياسة الشرعية لابن تيمية ص ١٢٤

فضرب عمر ويرى ابن قدامة ان فعل النبي حجة ولا يجوز تركه لغيره ولا ينعقد الاجماع على ما خالف فعل النبي وأبى بكر وعلى فتحمل الزيادة عن عمر على أنها تعزيز يجوز فعلها اذا رآه الامام^(٧٧).

سادسا - عقوبة الردة:

الردة هي الرجوع عن الاسلام أى الكفر بعد اعتناق الاسلام وقد يكون باعتناق دين آخر، أو بعدم اعتناق دين آخر^(٧٨).

والردة قد تكون بالقول أو الفعل . فمن صدر منه قول يعد كفرا بطبيعته، من جحد وجود الله أو إشراك به أو وصفه بما لا يليق به، أو كمن أنكر الصلاة.

وقد تكون بالفعل كمن يفعل شيئا يناقى الاسلام ويقطع بكفر فاعله كمن يسجد لصنم أو يلقي المصحف الكريم على الأرض استخفافا ، فيكون كافرا مرتدا عن الاسلام.

وقد ورد في كتاب الله العزيز قوله تعالى:

« وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ »^(٧٩)

وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا باحدى ثلاث: الثيب الزانى، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة» وقوله أيضا: «من بدل دينه فاقتلوه»^(٨٠).

والمصادرة عقوبة تبعية للردة، وهى مصادرة مال المرتد، ويختلف الفقهاء فى مدى

(٧٧) الأحكام السلطانية للماوردي ص ٢٥٧ - ٢٥٨ والمغنى لابن قدامة ج ٨ ص ٣٠٧.

(٧٨) الأحكام السلطانية ص ٥٩

(٧٩) سورة البقرة آية رقم ٢١٧.

(٨٠) نصيب الراجية لأحاديث الهداية للامام جمال الدين أبى محمد عبدالله بن يوسف الحنفى الزيلعى الطبعة

الأولى سنة ١٣٥٧ هـ ج ٣ ص ٣١٧.

بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٢٩

والمصادرة عقوبة تهية للردة ، وهى مصادرة مال المرتد ، ويختلف الفقهاء فى مدى المصادرة ، فمذهب مالك والشافعى والرأى الراجح فى مذهب أحمد على أن المصادرة لكل مال المرتد. أما أبو حنيفة فيقول بمصادرة مال المرتد الذى حصل عليه بعد الردة^(٨١).

ولكن تطبيق عقوبة الردة يستلزم فى رأى جمهور المسلمين أن يستتاب المرتد ويرى أبو حنيفة أن الاستتابة مستحبة لا واجبة . ومن بقى على رده . وجب قتله.

ولكن هل يقتل المرتد فى الحال أم يؤخر؟ قيل يقتل فى الحال حتى لا يؤخر حق الله ، وقيل ينظر ثلاثة أيام ، لعله يستدرك بالتوبة على سند من القول بان النبى صلى الله عليه وسلم أئذر العجلى بالتوبة أياما ثلاثة ثم قتله بعدها^(٨٢).

وانى أرى أمهال المرتد ثلاثة ايام لاعطائه فرصة لمراجعة نفسه بالتوبة والعودة الى الحق .

سابعا - عقوبة البغى :

تعاقب الشريعة الاسلامية كل طائفة تخرج عن طاعة الامام بوجوب قتالها عملا بقول الله تعالى :

«وَلَوْ طَافَتْ اَنْبِيَاةُ الْمُؤْمِنِيْنَ اَقْتَتَلُوْا فَاصْلِحُوْا بَيْنَهُمَا فَاِنْ بَعَثْنَا خِدْمَةً اَعْلَى الْاُخْرَى فَقَتَلُوْا اَلَيْسَ بِنَجْعَى حَتَّى تَقُوْا اِلَى اَمْرِ اللّٰهِ فَاِنْ قَاءَتْ فَاصْلِحُوْا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَاَقْسِطُوْا اِنَّ اللّٰهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِيْنَ»^(٨٣)

وجريمة البغى رغم انها خروجا على طاعة الامام بالقوة فان خطرها شديد اذ يشمل

(٨١) المغنى لابن قدامة ج ٨ ص ١٢٣ - الأحكام السلطانية للماوردي ص ٥٩.

(٨٢) التشرىع الجنائى الاسلامى ج ١ ص ٦٦٢ - الأحكام السلطانية - ص ٦٠ .

(٨٣) سورة الحجرات آية رقم ٩.

الجماعة كلها باعتبار أن الامام رمزٌ لنظام الجماعة وكيانها - والخروج عليه خروج على الجماعة^(٨٤).

وجريمة البغى ايضا جريمة سياسية وليست جريمة فردية - تمثل الانشقاق بين الأمة ، ويأخذ الفقهاء أحكام البغى مما حدث بين سيدنا على بن أبى طالب رضى الله عنه والخوارج ، وبذا فهم يرون أن تلك الجريمة وهى جريمة الخروج على ولى الأمر^(٨٥).

ولذلك تقرر الشريعة العقوبة على الخارجين على الامام ، ورأى الجماعة . والخارجون عن قبضة الامام أصناف اربعة:

أولها : قوم امتنعوا وخرجوا عن طاعته بغير تأويل، فهؤلاء قطاع طريق ، ساعون فى الأرض بالفساد.

ثانيها : قوم لهم تأويل، الا أنهم نفر يسير لا منعة، لهم كالواحد والاثنين والعشرة ونحوهم، فهؤلاء قطاع طريق فى قول بعضهم. مستدلين بما روى عن على كرم الله وجهه حينما وقع حادث اغتياله ، انه قال فى شأن قاتله (ان برئت رأيت رأيى، وان مت فلا تمثلوا به) فلم يثبت لفعله حكم البغاة، ولأنه لو أثبت للعدد اليسير حكم البغاة فى سقوط ضمان ما أتلّفوه لأفضى الى اتلاف أموال الناس. وقال بعض العلماء ، لا فرق بين الكثير والقليل، وحكمهم حكم البغاة اذا خرجوا من قبضة الامام.

وانى أرى عدهم قطاع طريق لأن خروجهم عن طاعة الامام بتأويل سائغ من قلة العدد وانتقاء الشوكة مما يشكك فى مدى رغبتهم فى الخروج عن قبضة الامام مما لا يكفى لا طلاق صفة النفى عليهم.

(٨٤) الأحكام السلطانية للمهاوردى - المصدر السابق ص ٦٣ - الأحكام السلطانية لابی نعل - الطبعة الثانية سنة ١٣٨٦ هـ ص ٥٤.

(٨٥) المغنى لابن قدامة ج ٨ ص ١٠٤ . والتشريع الجنائى الاسلامى ج ١ ص ٦٦٣.

ثالثها : الخوارج الذين يكفرون بالذنب ، ويكفرون عثمان وعلياً وكثيراً من الصحابة ويستحلون دماء المسلمين وأموالهم إلا من خرج معهم.

رابعها : قوم من أهل الحق يخرجون عن قبضة الامام ويرون خلعه لتأويل سائغ وفيهم منعة يحتاج في كفهم الى جمع الجيش..

فهؤلاء من الخوارج الذين ينطبق عليهم حكم البغاة ، وواجب على الناس معونة الامام في قتالهم لخروجهم عن قبضته، ولأنهم لو تركوا معونته لقهره أهل البغى وظهر الفساد في الأرض^(٨٦).

خلاصة القول : نخلص الى أن أنواع الجرائم والعقوبات المقررة شرعاً لكل منها في التنظيم العقابى الإسلامى قد أدرج الأفعال المحظورة التى تعد جريمة وانزلت لكل جريمة عقوبتها التى تتلاءم وتتناسب مع شدة فسادها وخطورتها على النظام الاجتماعى . وهذا لحماية نظام الجماعة وأمنها وحفظ للأخلاق والفضيلة.

فجريمة السرقة، اعتداء على أموال الناس وحاصل كفاحهم وشقائهم، فإذا لم تعاقب الشريعة عليها لترك لكل انسان أن يشارك غيره طعامه وشرابه ومسكنه ، وأصبحت الغلبة للأقوياء، والجور والعرى والحرمان للضعفاء ، وفى عدم عقاب السارق تشجيع له للتأدي فى ما هو عليه، وتعطيل لقدراته التى يجب أن يستغلها فى سبيل خدمة الجماعة التى يعيش فيها.

وجريمة الحراة ، ان اقتصررت على السرقة ، فهى اعتداء على أموال الناس وأخذها بغير وجه حق. وان اقترن بها القتل، فهى تشكل اعتداء على حياة الافراد المكونين للجماعة. والاعتداء على الاشخاص والأموال ، هو اعتداء على النظام الاجتماعى ونظام الحكم، لأن كل جماعة ملزمة بحماية حياة الافراد وتوفير الأمن والامان لهم.

(٨٦) المغنى لابن قدامة ج ٨ ص ١٠٤ - ١٠٧

وجريمة الزنا، اعتداء على نظام الأسرة ، فإذا لم يتقرر لها عقوبة لأدى هذا الى ضياع الانساب واختلاطها، وشقاء الأسر، وإذا لم يعاقب على الزنا فانه يتضمن العدول عن نظام الأسرة بما لها من حقوق وما عليها من واجبات ، ولتهدمت الدعامة الرئيسية التي تقوم عليها الجماعة.

وجريمة القذف، اعتداء على نظام الأسرة أيضا، لأن القذف في الشريعة قاصر على ما يمس الأعراض ويشكك في صحة نظام الأسرة فمن يقذف شخصا فانه ينسبه الى غير أبيه وبالتبعية الى غير أسرته.

وجريمة الشارب، اعتداء على العقل مما يؤدي الى فقدان الشعور، وإذا فقد الشارب شعوره ، فانه يكون على استعداد لارتكاب الجريمة ، هذا بالإضافة الى مساوئ الخمر طبيا واجتماعيا إذ أنها تفسد العقل والصحة ، وتؤدي الى ضياع المال، واهدار الكرامة الانسانية.

وجريمة الردة ، اعتداء على النظام الاجتماعي للجماعة وهو الاسلام ، لان الردة تعنى الكفر بالاسلام والخروج على مبادئه ، ولا يستقيم أمر الجماعة إذ وضع نظامها الاجتماعي الممثل في الاسلام موضع الشك والطعن في آخر الأمر الى هدم النظام بأكمله.

وجريمة البغى ، اعتداء على الامام الذي يناط به المحافظة على حقوق الجماعة ومصالحها، وتتضمن الخروج عن طاعة الامام ومخالفة رأى الجماعة بتأويل سائغ مع وجود المنعة ، واباحة مثل هذه الجريمة يؤدي الى الفتن والاضطرابات وعدم الاستقرار، ويقسمها شيعة واحزابا تتناحر في سبيل تغيير الامام الذي قبلته الجماعة وتنصيب امام منهم ، كما يؤدي الى اختلال الأمن والنظام وسقوط الجماعة وانحطاطها^(٨٧).

(٨٧) التشريع الجنائي الاسلامي ج ١ ص ٦٦٣.

الفرع الثاني : جرائم القصاص

مشروعية القصاص:

بالقرآن ، والسنة ، والاجماع.

في القرآن : قال الله تعالى:

«يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَىٰ بِالْأُنْثَىٰ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَأْتِبْ بِلَاغِهِ بِالْعُرْوفِ وَأَدِّ إِلَيْهِ بِإِحْسَنٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٨٨﴾ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حِكْمَةٌ يَا أُولِيَ الْأَلْبَابِ لَكُمْ لَعْنَةُ اللَّهِ عَلَى الَّذِينَ قَتَلُوا نَفْسًا قُتِلَتْ بِهَا نَفْسٌ مِّنْ عَشْرَةِ مَضَاهٍ أُولَٰئِكَ لَا يُقْبَلُ عَنْهُمْ قَبُولُ عَقْبٍ وَلَا يُسْأَلُ عَنْهُمْ حَرْشٌ وَلَا نَعْلٌ ﴿٨٩﴾ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حِكْمَةٌ وَلِيْلَاغٍ لَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴿٩٠﴾»

وفي السنة : قال الرسول صلى الله عليه وسلم : (لا يحل دم امرئ مسلم إلا من ثلاثة من زنى بعد ما أحسن ، أو كفر بعد ما أسلم ، أو قتل نفسا فقتل بها)^(٨٩).

وعن عبدالله بن مسعود رضى الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
(أول ما يقضى بين الناس يوم القيامة في الدماء)^(٩٠).

وفي الاجماع : فقد أجمع الفقهاء على وجوب القصاص بالقتل العمد متى تحقق ثبوته.^(٩١)

(٨٨) سورة البقرة الآيتان ١٧٨ - ١٧٩

(٨٩) رواه أحمد والنسائي ومسلم بمعناه عن عائشة رضى الله عنها - نيل الأوطار للشوكاني ج ٢ ص ١٤٦ - سبل السلام ج ٣ ص ٢٣١ - نصب الراية لأحاديث أهل الهداية ج ٣ ص ٣١٧ ، ٣١٨ ج ٣ ص ٢٣٢ .

(٩٠) سبل السلام - ج ٣ ص ٢٣٢

(٩١) بداية المجتهد ج ٢ ص ٣٧١ ، تبصرة الحكام لابن فرحون ج ٢ ص ٢٣٠

أنواع جرائم القصاص والدية:

يطلق الفقهاء على الجرائم التي تقع على النفس قتلا، والجرائم التي تقع على ما دونها قطعاً وجرحاً.

والقتل كما عرفه بعض الفقهاء فعل يضاف الى العباد بحيث تزول به الحياة^(٩٢) أى ان القتل المعتد به هو الواقع على روح آدمى بفعل آدمى آخر.

وانواع القتل التي تعرض لها العلماء ثلاثة هي^(٩٣)

١ - القتل العمد ٢ - القتل الخطأ ٣ - القتل شبه العمد.

وسنعرض لكل منها بإيجاز.

أولا القتل العمد:

القتل العمد عند الفقهاء هو أن يقصد أزهاق روح من يعلمه آدمياً معصوما عمدا عدواناً بما يقتل غالباً كالسيف ونحوه^(٩٤)

والأساس فيه قوله تعالى :

«وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا»

وما ورد بالحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (لزوال الدنيا أهون على من قتل رجل مسلم)^(٩٥).

والقصاص هو أن يمكن أولياء المقتول من القاتل، فان أحبوا قتلوا، وأن أحبوا عفوا،

(٩٢) معين الحكام للطرابلسي - المرجع السابق ص ١٨٠.

(٩٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج ٢ ص ٣٧٤. ونيل الأوطار ج ٧ ص ١٦٨

(٩٥) السياسة الشرعية لابن تيمية. ط سنة ١٩٧١م ص ١٦٦.

(٩٦) سورة النساء آية رقم ٩٣.

وَأَنْ أَحْبَبُوا أَخَذُوا الدِّيةَ، وَلَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَقْتُلُوا غَيْرَ قَاتِلِهِ^(٩٧). فقال تعالى:

«وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيِّهِ سُلْطَانًا فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا^(٩٨)»

ثانيا : القتل الخطأ:

لا خلاف بين الفقهاء في أن عدم تعمد قتل المسلم بالشئ الذي رماه القاتل بما قديمت من مثله. مثل أن يرمى صيدا أو هدفا فيصيب انسانا بغير علمه ولا قصده فيقتله فهذا ليس فيه قود، بل تجب به الدية على العاقلة ، والكفارة (تحرير رقبة مؤمنة) من مال القاتل بغير خلاف^(٩٩).

والأساس في وجوب الدية والكفارة قوله تعالى:

«وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَرْتِيقَةً مُمِيتَةً وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ^(١٠٠)»

وسواء كان المقتول مسلما أو كافرا له عهد لقوله تعالى:

«وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدْيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَرْتِيقَةً مُمِيتَةً^(١٠١)»

وسبب عدم القود فيه، أن الله تعالى أوجب الدية ، ولم يذكر قصاصا، ولقول الرسول عليه الصلاة والسلام (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه).

(٩٧) رواه عبدالله بن عمرو - نصب الراية - المرجع السابق ج ٤ ص ٣٢٦.

(٩٧) التشريع الجنائي الاسلامي ج ١ ص ٢٤٤ - ٢٤٥.

(٩٨) سورة الاسراء آية رقم ٣٣.

(٩٩) السياسة الشرعية لابن تيمية ص ١٧٢، تبصرة الحكام لابن فرحون ج ٢ ص ٢٣١.

(١٠٠) سورة النساء من الآية ٩٢.

(١٠١) سورة النساء من الآية ٩٢.

ثالثاً : القتل شبه العمد :

هو ما تمعّد به المرء الاعتداء بالضرب بما لا يقتل في العادة على شخص آخر دون قصد النتيجة ، فيما لو مات المجنى عليه نتيجة لهذا الاعتداء^(١٠٢).

ويطلق على هذا النوع من القتل ، عمد الخطأ ، وخطأ العمد، لاجتماع العمد والخطأ فيه، من حيث أنه عمد الفعل وأخطأ في القتل، فهذا لا قود فيه، وإنما تجب فيه دية مغلظة وهي مائة من الابل ، اربعون منها في بطونها وأولادها لقول الرسول صلى الله عليه وسلم: (ألا أن في دية الخطأ وشبه العمد ، ما كان بالسوط والعصا، مائة من الابل، منها أربعون خلفه في بطونها وأولادها)^(١٠٣).

والدية تتحملها العاقلة في قول أكثر أهل العلم . وقال بعض العلماء تجب الدية في مال القاتل ، لأنه موجب فعل عمد، فكان من مال القاتل ، لأنه موجب فعل عمد، فكان في مال القاتل كسائر الجنايات^(١٠٤).

(١٠٢) نيل الأوطار للشوكاني ج ٧ ص ١٦٨ - والسياسة الشرعية ص ١٧٢.

(١٠٣) رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه . سبل السلام للصنعاني ج ٣ ص ١٤٩.

نيل الاوطار للشوكاني في ج ٧ ص ١٦٧.

(١٠٤) نيل الاوطار ج ٧ ص ١٦٨ - السياسة الشرعية ص ١٧٢.

الفرع الثالث : التعزير

يقول جمهور الفقهاء أن الأصل في التعزير أن يكون في كل معصية لاحد فيها كفارة^(١٠٥)، ولكن بعض المعاصي لا يوجد تعزير فيها، وأن بعض الأفعال التي ليست من المعاصي قيل فيها بالتعزير.

وأجمع الفقهاء على أن ترك الواجب وفعل المحرم معصية يجب فيها التعزير، فإذا ترك إنسان ما يجب عليه أن يفعله، أو ارتكب ما هو محرم عليه، فإنه بذلك يكون قد اقترف معصية تستوجب التعزير، إذا لم تكن هناك عقوبة مقدرة^(١٠٦)

ويمثل الفقهاء لترك الواجب بمنع الزكاة . وترك الصلاة حتى يخرج وقتها ، وصيانة الأمانة - وقالوا بالتعزير على كل هذه الجرائم حتى يؤدي الجاني ما يجب عليه فعله ويمثلون بفعل المعصية والمحظور بسرقة مالا قطع فيه لعدم توافر النصاب أو الحرز مثلا وتقبييل الأجنبية والخلوة بها، واليمين الغموس، والغش في الأسواق، والعمل بالربا، وشهادة الزور، والتستر على المجرمين وإيوائهم كمن يحمي قطاع الطريق ، ففي مثل هذه الأفعال ارتكب الشخص محظورا وارتكب معصية تستوجب تعزيره^(١٠٧).

وقد يكون الفعل مباحا في ذاته لكنه يؤدي لمفسده، وحكمه عند كثير من الفقهاء

(١٠٥) المبسوط للسرخسي ج ٩ ص ٣٦.

وشرح فتح القدير - لابن الهمام الحنفى ط ستة ١٣٥٦ هـ ص ٢١١ - ٢١٣

(١٠٦) تبصرة الحكام لابن فرحون ط سنة ١٣٠٠ هـ ج ٢ ص ٣٦٦.

والسياسة الشرعية ص ١٣٢، والأحكام السلطانية لأبى يعلى ص ٢٧٩، والأحكام السلطانية للهاوردي

ص ٢٦٦

(١٠٧) تبصرة الحكام ج ٢ ص ٣٦٧

خاصة المذهب المالكي ، أنه يصير حراما بناء على قاعدة سد الذرائع ، على ذلك فارتكاب مثل هذا الفعل فيه التعزير ما دام أنه لا تقدير للعقوبة.

ولم تترك الشريعة الاسلامية جانب الجاني بل عنيت به ، حيث وضعت تأديب الجاني وهدايته وتوبيته في المعزل الأول ، حتى يكون ابتعاد الناس عن الجريمة ناتجا عن وازع ديني ، ودافع نفسي ، ليس مبعثه الخوف من العقاب بل مبعثه الرغبة عن الجريمة والعزوف عنها ، والابتعاد عن مجالها ، وأن الوازع الديني هو خير وسيلة لمحاربة الاجرام . ولاشك أن ذلك سيكون تديرا مانعا من ارتكاب الجريمة وبالتعزير يتأدب الجاني وينصلح حاله ونفسه مما يؤدي الى صلاح الجماعة وتقويم بنائها^(١٠٨).

وحد الحبس غير المحدد المدة ، هو التوبة وصلاح حال الجاني وإيجاد الوازع الذي يمنعه من الاجرام تلقائيا منعاً ذاتيا عن رغبة ورضا^(١٠٩) . ولذا قال ابن عابدين «ان التعذير شرع للتطهير»^(١١٠) . وذلك سبيل اصلاح الجاني بصقل نفسه وغسلها من ادران الجريمة حتى تكون هذه النفس الطاهرة بمنجاة عن محيط الاجرام ، وتدخل في عداد الأنفس النافعة للمجتمع.

الفرع الرابع : تمييز التعازير عن غيرها من العقوبات

أوضحنا أن التعزير هو تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود ولا الكفارات ، ونريد أن نبين الفروق بينه وبين بقية العقوبات ، وهي تتمثل فيما يلي:

(١٠٨) درر الأحكام شرح غرر الأحكام - لمنلا خسرو - المرجع السابق ص ٩٤ . وتبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للامام عثمان بن علي الزيلعي الحنفى الطبعة الاولى منه ١٣١٣ هـ ج ٣ ص ٢١٢ وفيه أن «التعزير للتأديب» الأحكام السلفانية - للمهاوردي ص ٢٦٦ والأحكام السلطانية لابي يعلى ص ٢٧٩ - وتبصرة الحكم ج ٢ ص ٣٦٦

(١٠٩) رد المختار على الدر المختار لابن عابدين ج ١ ١٢٤٩ هـ ج ٣ ص ٢٧٣ .

(١١٠) رد المختار على الدر المختار ص ٢٧٤ .

١ - التعزير غير مقدر ، أما غيره من العقوبات فكلها مقدرة ، كالحُدود والقصاص والكفارات فمتى وجدت الجريمة أو المعصية ، فيجب أن يحكم بالعقوبة المحددة على فاعلها دون اعتبار لظروف الجاني الشخصية أو كيانه الاجتماعي، أما التعزير فتختلف عقوبته باختلاف الجاني ومدى تأثيره بالعقوبة فبعضهم تكفيه الكلمة ومنهم من يكفيه الأعراض عنه، ومنهم من لا يرتدع إلا بالضربة أو الضربتان، ومنهم من لا يكثرث إلا بالحبس، فينظر في كل منهم باعتبار حالته^(١١١). وأساس ذلك ما روى عن السيدة عائشة - رضى الله عنها - أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : «أقبلوا ذوى الهيئات عثراتهم الا الحدود»^(١١٢)، وفسر ذوى الهيئات بالذين لا يعرفون بالشر، وقيل أصحاب الصغائر دون الكبائر، وقيل من اذا أذنب ذنباً تاب، وقيل هم أهل العلم والقرآن والآداب الإسلامية العامة - وإيا ما كان الخلاف في تعريفهم فهم في جملتهم أناس تؤثر فيهم أقل العقوبات ، ولذا جاء أمر الرسول صلى الله عليه وسلم، بترك مؤاخذتهم على الذنوب التي تقع منهم ، أو التخفيف عنهم، وهذا معنى الاقالة في الحديث، مالم يكن ذلك الذنب يوجب حداً فيجب أن يطبق الحد عليه^(١١٣).

ونبين مما سلف أن الضابط في العقاب في التعزير ضابط مرن ينظر فيه إلى الجريمة وشخص فاعلها معاً. أما غيره من العقوبات فضابطها مادي بحت يتركز في الجريمة فقط دون اعتبار آخر.

٢ - الحقوق المتعلقة بالتعزير يجوز العفو عنها والشفاعة، بل يستحبان إذا رأى الأمام مصلحة في ذلك^(١١٤)، وقد روى أبو موسى الأشعري^(١١٥) عن الرسول عليه

(١١١) سبل السلام ج ٤ ص ٣٧ - شرح فتح القدير لابن الهمام الحنفى ج ٤ ص ٢١٢ - والميزان للشعراني ص ١٤٩ - وحاشية ابن عابدين ص ٢٧٤.

(١١٢) رواه أحمد وأبو داود والنسائي والبيهقي - سبل السلام - ج ٤ ص ٣٨.

(١١٣) سبل السلام ج ٤ ص ٣٨.

(١١٤) الأحكام السلطانية لأبن يعلى ص ٢٨١ - الأحكام السلطانية للهاوردي ص ٢٦٧.

(١١٥) أبو موسى الأشعري : (٢١ ق . هـ - ٤٤ هـ / ٦٠٢ - ٦٦٥ م).

الصلاة والسلام قال «أشفعوا توجروا ويقضى الله على لسان نبيه ما شاء»^(١١٦) أما الحدود فلا يجوز العفو ولا الشفاعة فيها، لأنها تتعلق بحقوق الله تعالى المقدرة شرعا، فعن ابن عمر رضى الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من حالت شفاعته دون حد من حدود الله فهو مضاد لله في أمره»^(١١٧) أما القصاص والديات فتلك حقوق خالصة لبنى آدم فلهم العفو أو الأخذ^(١١٨).

٣ - إذا ترتب تلف على التعزير وجب الضمان عند الامام الشافعى خلافا لجمهور الأئمة، أما التلف المتخلف عن باقى العقوبات فلا ضمان له عند الجميع ، وحجة الامام الشافعى رضى الله عنه ما ورد عن على بن ابى طالب رضى الله عنه قال: «ما كنت لأقيم حدا على أحد فيموت وأجد في نفسى شيئا الا صاحب الخمر فانه لو مات وديته وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لم يسنه»^(١١٩).

أما حجة الجمهور أنه عقوبة مشروعة للزجر والردع فلا يضمن ما تلف بها كالحد والقصاص ، وقد رد الجمهور على دليل الامام الشافعى فى قول على بن أبى طالب رضى الله عنه فى دية من قتل من حد الخمر فقد خالفه غيره من الصحابة، فلم يوجبوا شيئا فلا يحتاج به لترك الجميع له^(١٢٠) والراجع هو قول الجمهور.

هو عبد الله بن قيس بن سليم بن حضار بن حرب ، أبوموسى ، من بنى الاشعر من قحطان . صحابى . ولد باليمن وقدم مكة عند ظهور الاسلام فأسلم وهاجر الى الحبشة ، ولاء عمر بن الخطاب البصرة سنة ١٧ هـ . ولما ولى عثمان أقره عليها ثم عزله فانتقل الى الكوفة ولاء عثمان بها وتوفى بالكوفة - له ٣٥٥ حديثا (الاعلام للزركلى ج ٤ ص ٢٥٤)

(١١٦) رواه البخارى ومسلم وأبو داود والترمذى والنسائى - فيض القدير شرح الجامع الصغير للمناوى . ط سنة ١٣٥٧ هـ ج ١ ص ٥٢٥.

(١١٧) رواه أحمد وأبو داود - نيل الاوطار للشوكانى ج ٧ ص ٢٧٤.

(١١٨) تبصرة الحكم لابن فرحون ج ٢ ص ٣٠٣.

(١١٩) رواه البخارى والنسائى والدارقطنى . نيل الاوطار للشوكانى - المرجع السابق ج ٧ ص ٣٢١ . ومعنى (لومات وديته) فى هذا الحديث: «أنه اذا مات رجل يحد من الحدود لم يلزم الامام ولا نائبه الأرض ولا القصاص الا حد الشرب» - المرجع السابق ص ٣٢٣. الأرض: المراجعة وديتها - المصباح المنير ج ١ ص ١٨.

(١٢٠) حاشية ابن عابدين ط سنة ١٣٨٦ هـ ج ٤ ص ٦٥ - تبصرة الحكم ج ٢ ص ٣٠٣

٤ - التعزير يسقط بالتوبة بلا خلاف - كما قال القرافي - أحد أئمة المالكية ذلك^(١٢١)، أما الحدود ففيها خلاف.

٥ - الحدود واجبة الاقامة عند الائمة. واختلفوا في التعزير فقال مالك وأبو حنيفة وأحمد أن كان الحق لله وجب كالحدود ، الا أن يغلب على ظن الامام أن غير الضرب مصلحة من الملامة والكلام . وقال الامام الشافعي اقامته غير واجبة على الامام ان شاء اقامة أو تركة تأسيسا على حديث السيدة عائشة رضى الله عنها «اقلوا ذوى الهيئات عثراتهم»^(١٢٢).

وقد زاد فقهاء الحنفية بعض الفروق وهى:

- ١ - الحد يدرأ بالشبهة والتعزير يجب معها.
- ٢ - الحد لا يجب على الصبى، والتعزير شرع عليه.
- ٣ - الحد مختص بالامام، والتعزير يفعله الامام وغيره ، كالزوج على زوجته.
- ٤ - الرجوع عن الاقرار^(١٢٣) يعمل به فى الحد ولا يطبق على المقرر بخلاف التعزير.
- ٥ - يحبس المشهود عليه حتى يسأل عن الشهود فى الحد لا فى التعزير.

والحمد لله أولا وآخرا

دكتور

محمد أحمد حامد

استاذ الفقه المقارن المساعد

بكلية الشريعة والدراسات الاسلامية بالأحساء.

(١٢١) تبصرة الحكام ج ٢ ص ٣٠٥

(١٢٢) المغنى لابن قدامه ط سنة ١٣٤٨ هـ ج ١٠ ص ٣٤٨ تبصرة الحكام ج ٢ ص ٣٠٣.

والمذهب للشيرازى ط سنة ١٣٣٣ هـ ج ٢ ص ٣٠٦

(١٢٣) حاشية ابن عابدين - المرجع السابق ج ٦ ص ١٥.

مراجع البحث

- ١ - القرآن الكريم
- ٢ - الأحكام السلطانية . للهاوردى مطبعة مصطفى البابى الحلبي - الطبعة الأولى سنة ١٣٨٠ هـ - والطبعة الثانية سنة ١٣٨٦ هـ - وطبعة دار التوفيقية سنة ١٩٧٨ م.
- ٣ - الاسلام كفيل بالسياسة العادلة للدكتور عبدالمجيد يوسف الفايش رسالة دكتوراة بكلية الشريعة - جامعة الأزهر سنة ١٩٢٩ م.
- ٤ - الأشباه والنظائر على مذهب أبى حنيفة النعمان. للعالم الشيخ ابن نجيم مطبعة وادى النيل سنة ١٢٨٠ هـ.
- ٥ - اغاثة اللفهان من مصايد الشيطان لابن قيم الجوزية . مطبعة مصطفى البابى الحلبي سنة ١٣٨١ هـ.
- ٦ - الاعلام للزركلى الطبعة الثالثة .
- ٧ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد للامام ابن رشد القرطبي مطبعة مصطفى البابى الحلبي سنة ١٣٣٩ هـ.
- ٨ - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاسانى الحنفى المتوفى سنة ٥٨٧ هـ مطبعة الجهادية بمصر الطبعة الأولى سنة ١٣٢٨ هـ
- ٩ - تاج العروس - المجلد الرابع
- ١٠ - تبصرة الحكام فى أصول الأقضية ومناهج الأحكام لابن فرحون على هامش فتح العلى المالك فى الفتوى على مذهب مالك - مطبعة مصطفى الحلبي - الطبعة الثانية سنة ١٣٥٦ هـ والطبعة الأخيرة سنة ١٣٧٨ هـ
- ١١ - تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للامام عثمان بن على الزيلعى الحنفى المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق بمصر الطبعة الأولى سنة ١٣١٣ هـ

- ١٢ - تسهيل الوصول إلى علم الأصول للقاضي الشيخ محمد عبدالرحمن المحلاوى -
مطبعة مصطفى البابى الحلبي سنة ١٣٤١ هـ
- ١٣ - التعزير في الشريعة الاسلامية للدكتور عبدالعزيز عامر رسالة دكتوراه بحقوق
القاهرة سنة ١٩٥٥ م طبع دار الفكر العربى ، والطبعة الخامسة سنة ١٣٩٦ هـ
- ١٤ - الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامى للمرحوم الشيخ محمد أبو زهرة - طبع دار الفكر
العربى
- ١٥ - درر الحكام في شرح غرر الأحكام للقاضى منلا خسرو الحنفى المطبعة الوهبية سنة
١٢٩٤ هـ
- ١٦ - رد المحتار على الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين طبعة سنة ١٢٤٩ هـ
وطبعة مصطفى البابى الحلبي سنة ١٣٨٦ هـ.
- ١٧ - رسالة ابن نجيم في السياسة الشرعية - مخطوط بدار الكتب المصرية خصوصية
١١٦٠ فقه حنفى.
- ١٨ - سبل السلام شرح بلوغ المرام للشيخ محمد بن اسماعيل الصنعانى مطبعة محمد
على صبيح سنة ١٣٦٩ هـ
- ١٩ - السياسة الشرعية لابن تيمية طبع دار الشعب بمصر سنة ١٩٧١م
- ٢٠ - السياسة الشرعية والفقه الاسلامى للمرحوم الامام عبدالرحمن تاج مطبعة دار
التأليف - الطبعة الأولى سنة ١٣٧٣ هـ.
- ٢١ - السياسة الشرعية أو نظام الدولة الاسلامية في الشئون الدستورية والخارجية
والمالية للمرحوم الشيخ عبدالوهاب خلاف - المطبعة السلفية سنة ١٣٥٠ هـ
- ٢٢ - شرح التلويح على التوضيح لمثن التنقيح من أصول الفقه لسعد الدين مسعود
بن عمر التفتازانى الشافعى المتوفى سنة ٣٩٢ هـ ، وبهامشه شرح التوضيح
للتنقيح المذكور - مطبعة محمد على صبيح سنة ١٣٧٧ هـ.
- ٢٣ - شرح فتح القدير للشيخ الامام كمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسى المعروف
بابن الهمام الحنفى سنة ٨٦١ هـ - مطبعة مصطفى محمد سنة ١٣٥٦ هـ.
- ٢٤ - الطرق الحكمية في السياسة الشرعية لابن قيم الجوزية - مطبعة المدنى بمصر
تحقيق الدكتور جميل غازى - بدون تاريخ.

- ٢٥ - العفو عن العقوبة للدكتور سامح جاد - مطبعة الهدى بمصر سنة ١٣٩٨ هـ
- ٢٦ - العقوبة للمرحوم الشيخ محمد أبو زهرة . طبع دار الفكر العربى سنة ١٩٧٤م
- ٢٧ - الفروق لشهاب الدين أبى العباس أحمد بن ادريس عبدالرحمن الصنهاجى المشهور بالقراى - مطبعة دار إحياء الكتب العربية سنة ١٣٤٤ هـ.
- ٢٨ - فيض القدير شرح الجامع الصغير للمناوى المتوفى سنة ١٣٠١ هـ طبع المكتبة التجارية سنة ١٣٥٧ هـ
- ٢٩ - كشف الأسرار عن أصول فخر الاسلام البزدوى للامام علاء الدين عبدالعزيز بن أحمد النجارى المتوفى سنة ٧٣٠ هـ - طبع دار الكتاب العربى بيروت سنة ١٣٩٤ هـ.
- ٣٠ - لسان العرب لابن منظور
- ٣١ - المصباح المنير للفيومى
- ٣٢ - المسوط لشمس الانمة أبى بكر محمد السرخسى - مطبعة السعادة بالقاهرة سنة ١٣٢٤ هـ
- ٣٣ - معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام للطرابلسى - المطبعة الميمينة بالقاهرة سنة ١٣٠٦ هـ
- ٣٤ - مجمع الضمانات من مذهب الامام الاعظم أبى حنيفة النعمان لابی محمد بن غانم ابن محمد البغدادى - المطبعة الخيرية بالقاهرة - الطبعة الأولى سنة ١٣٠٨ هـ.
- ٣٥ - الميزان للشيخ الشعرانى - المطبعة الميمينة سنة ١٣٠٦ هـ
- ٣٦ - المغنى لابی عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسى طبعة المنار الطبعة الثالثة سنة ١٣٧٦ هـ - وطبعة سنة ١٣٤٨ هـ.
- ٣٧ - المذهب للشيرازى - طبعة مصطفى الحلبي سنة ١٣٣٣ هـ
- ٣٨ - النظريات العامة للمعاملات فى الشريعة الاسلامية للدكتور أحمد فهمى أبو سنة مطبعة دار التأليف سنة ١٣٨٧ هـ
- ٣٩ - نظرة الى العقوبة فى الاسلام للمرحوم الشيخ محمد ابوزهرة - طبع مجمع البحوث الاسلامية - المؤتمر الرابع بمصر . سنة ١٣٨٧ هـ.

٤٠ - نظام التوبة وأثره في العقوبات للدكتور يوسف قاسم - بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد السنة ٤٣ العدد ٣ سبتمبر ١٩٧٣م.

٤١ - نصب الراية لأحاديث الهداية للامام جمال الدين ابن محمد عبدالله بن يوسف الحنفى الزيلعى المتوفى سنة ٧٦٢ هـ مع حاشيته بغية الالمعى فى تخريج الزيلعى - مطبعة دار المأمون بمصر - الطبعة الأولى سنة ١٣٥٧ هـ.

٤٢ - نيل الأوطار شرح منتقى الاخبار للامام محمد بن على بن محمد الشوكانى المطبعة المنيرية بمصر - الطبعة الثانية سنة ١٣٤٤ هـ.

٤٣ - Roger Merle: Droit Penale generale Complementaire Paris . 1957

